XVIII.

Ueber den neuesten Zustand der Gesetzgebung in Bezug auf den Uebergang des Grundeigenthums und auf das Hypothekensystem mit Beziehung auf die neuesten Gesetzgebungsarbeiten in Frankreich, Belgien, England, Italien und Deutschland, mit besonderer Rücksicht auf das neueste belgische Gesetz und den neuen Entwurf eines Hypothekengesetzes für den Bezirk des rheinischen Appellations-gerichtshofes.

Dargestellt

von

Mittermaier.

(Fortsetzung des Aufsatzes Nro. XI. im vorigen Heft.)

Seit unserem letzten Aufsatze über den Fortschritt der Gesetzgebung über Grundeigenthum und Hypotheken, haben zwei Erscheinungen auf dem Gebiete der Gesetzgebung die öffentliche Aufmerksamkeit auf sich gezogen; es ist dies das von beiden Kammern angenommene und von dem König in der Thronrede als Gesetz angeführte belgische Gesetz [1]) und der von dem Appellationsgerichtsrathe Reichensperger in Köln bearbeitete Entwurf eines Hypothekengesetzes.[2])

---

1) Loi par le régime hypothécaire. Eine empfehlenswerthe Schrift darüber ist unter dem Titel erschienen: Nouvelle loi sur le régime hypothécaire accompagnée de tous les documens officiels rélatifs à la loi Notes, Avis, Commentaires, Rapports, Discussions des Chambres, Amendements. Bruxelles 1851.

2) Entwurf eines Hypothekengesetzes für den Bezirk des rheinischen Appellationsgerichts nebst Motiven. Im Auftrage des Justizministeriums ausgearbeitet von Reichensperger, Appellationsgerichtsrath. Köln 1851.

Es ist bemerkenswerth, daß alle neuern Gesetzgebungsarbeiten im Wesentlichen in der nämlichen Richtung die Bestimmungen des französischen Hypothekengesetzes abändern, und dadurch die Ueberzeugung aussprechen, daß gewisse Grundfehler als solche überall, wo das französische Gesetz gilt, durch die Erfahrung nachgewiesen werden und daß ihre Abhülfe dringend geboten wird. Auch über die Hauptmittel, wie verbessert werden kann, scheint Uebereinstimmung der Ansichten zu herrschen, wenn auch in den Einzelnheiten eine Verschiedenheit sich zeigt. Während Frankreich, das seit so langer Zeit an der Verbesserung der Hypothekengesetzgebung arbeitet, noch immer nicht zum Abschlusse kömmt und noch die zweite Berathung des Entwurfs in der gesetzgebenden Versammlung zeigt, wie sehr die Ansichten über wichtige Punkte getheilt sind, wie leicht die Angst, dem Uebel gründlich abzuhelfen, zu Halbheiten führt,[3]) ist Belgien rascher zum Ziele gekommen. Die belgische Regierung ernannte zur Bearbeitung eines Gesetzesentwurfs 1849 eine Commission von Männern,[4]) welche durch ihren Beruf geeignet waren, die Mängel des bisherigen Gesetzes in der Anwendung zu beobachten. Die Commission erkannte, daß alle Verbesserungsversuche ohne Grundlage sein würden, wenn man nicht dem Gläubiger Garantieen geben könnte, um ihn gegen den bösen Willen oder die Gleichgültigkeit des Schuldners in Bezug auf die erforderlichen Nachweisungen sicher zu stellen, daher möglich zu machen, die Lage seines Schuldners vollständig kennen zu lernen und Sicherheit zu erhalten, daß der, welcher die Hypothek bewilligt, auch das Eigenthum

---

3) Wir verweisen auf den Aufsatz des Hrn. Dr. Anschütz in Bonn über das Ergebniß der zweiten Lesung des Gesetzes — abgedruckt in der Zeitschrift für ausländische Gesetzgebung Bd. XXIV. Nro. V.

4) Hr. Cuypér (Rath am Cassationshof) war Präsident der Commission, in welcher sich ein Notar (Coppyn), der Generalinspektor des Enregistrement (Daury), der vormalige Finanzminister de Brouckere, ein Rath am Cassationshof (Stas), ein Professor (Rutgeerts) und der Abgeordnete Toussaint befanden.

der in Frage stehenden Sache hat. So kam die Commission zu der auch in Frankreich allgemein begründeten Ansicht, daß das bisherige Recht über den Uebergang des Grundeigenthums geändert und das System des Gesetzes vom 11. Brumaire VII. wiederhergestellt werden müsse. Man erkannte nicht weniger, daß die den Interessen Minderjähriger und den Ehefrauen gebührende Sicherstellung recht wohl mit der Forderung des Hypothekarcredits vereinigt werden könnte, wenn die Eintragung der gesetzlichen Hypotheken in die öffentlichen Bücher gesetzlich verordnet würde; man überzeugte sich, daß die gerichtlichen Hypotheken nicht länger beibehalten werden dürften, die generellen Hypotheken aufgehoben werden müßten, daß auch die Vorschriften des Code über die Privilegien, insbesondere auch die über das Vorrecht des Verkäufers wegen des Kaufpreises und über die damit zusammenhängende resolutorische Klage Verbesserungen bedürften. Die inconsequenten Vorschriften des Code (Art. 2130.) über Hypotheken auf künftige Güter konnten nicht länger beibehalten werden, und die Bestimmungen (Code 2148.) forderten eine Abänderung und die über die purge bedurften einer völligen Umgestaltung.

Der nach diesen Rücksichten von der Commission bearbeitete Entwurf wurde nun von dem Ministerium den Kammern vorgelegt. Eine Commission der Kammer der Abgeordneten unterwarf den Entwurf einer umfassenden Prüfung und gelangte in ihrem Berichte [5]) im Wesentlichen zu den nämlichen Vorschlägen, wie die Regierung. Der Bericht [6]) ist in einer praktischen Richtung mit Klarheit bearbeitet; darüber, daß das System der nothwendigen Eintragung des Grundeigenthums in öffentliche Bücher nothwendig sei, herrschte in der Commission kein Zweifel, um die erforderliche Oeffent-

---

5) Der Bericht der Commission ist abgedruckt in dem oben Not. 1. angeführten Werke p. 7—63. und der vorgelegte Entwurf p. 63—103.

6) Abgedruckt in dem angeführten Werke p. 105—177., der Berichterstatter ist Hr. Persil.

lichkeit für jeden Dritten zu begründen; allein eine wichtige Frage wurde erhoben, nämlich: ob man die Eintragung der Hypotheken nicht besser, statt sie den bisher bestandenen Hypothekenbewahrern zu überlassen, den Einnehmern des Enregistrement übertragen solle, was den Vortheil der schnellern Erledigung der Geschäfte und Ersparung von Kosten bezwecken, den Uebelstand der Verzögerung der wirklichen Uebertragung des Grundeigenthums durch die Erfüllung der Förmlichkeit des Enregistrement beseitigen würde. Die Commission holte das Gutachten des Finanzministers ein,[7] der entschieden sich für die Beibehaltung der Hypothekenbewahrer aussprach, weil da, wo in jedem Bezirke des Gerichts erster Instanz nur ein Hypothekenbewahrungsbureau sich befindet, am schnellsten Jeder, welcher die Vermögensverhältnisse seines Schuldners kennen lernen will, die nöthigen Nachrichten erhalten kann, während da, wo Jemand sich an die in den verschiedenen Kantonen befindlichen Einnehmer wenden müßte, um Erkundigungen einzuziehen, viele Zeit und Kosten erfordert würden. Auch bemerkte der Minister, daß man von den Einnehmern des Enregistrement weder die zur Beurtheilung aller Verhältnisse nöthigen Kenntnisse noch die Verantwortlichkeit fordern könne, welche den Hypothekenbewahrern aufgelegt werden kann. Mit dem Vorschlage des Regierungsentwurfs konnte sich die Mehrheit der Commission nicht befreunden,[8] dagegen stimmte sie den Vorschlägen wegen Aufhebung des jetzigen Systems des Code in Bezug auf die gesetzlichen Hypotheken der Ehefrauen und Minderjährigen bei. Das im französischen Code gegebene Vorrecht des Verkäufers auf die verkaufte Liegenschaft war Gegenstand längerer Berathung; man glaubte den Nachtheilen, die dadurch entstehen können, durch die Vorschrift (im Art. 34.) ab-

---

7) Dies interessante Aktenstück ist abgedruckt in dem Not. 1. angeführten Werke p. 108—110.

8) Rapport p. 112. Wir werden die Gründe unten im Zusammenhange prüfen.

helfen zu können, daß der Verkäufer, wenn er sein Recht erhalten will, binnen 30 Tagen (der Entwurf der Regierung gab 15 Tage) den Verkaufsakt eintragen lassen muß, nach dem Ablaufe der 30 Tage solle der Verkäufer nur eine Hypothek haben, die vom Tage der Eintragung an wirksam würde. Die Vorschrift des Code Art. 2127., nach welcher nur die in einer öffentlichen Urkunde vor dem Notar bestellte Hypothek eingetragen werden kann, wurde von der Commission gebilligt.[9] Man weiß, daß der Code Art. 2128. eine im Auslande bestellte Hypothek nicht auf die in Frankreich gelegenen Güter wirken läßt; es ist erfreulich, den Sieg besserer internationaler Ansichten in dem Vorschlage des belgischen, von der Commission angenommenen Entwurfes zu erblicken, nach welchem auch die ausländische Hypothek in Belgien wirksam wird, wenn nur die Bestellungsurkunde das Visa des Präsidenten des Gerichts erhält, in welchem die Güter in Belgien liegen. Man erwog mit Recht, daß eine solche Bestimmung den Credit vermehren würde, welchen belgische Bürger im Auslande für die dort geschlossenen Geschäfte in Anspruch nehmen. Die Commission fügte in Consequenz dieser bessern Ansicht noch den Artikel bei,[10] daß auch die ausländischen Minderjährigen und die im Auslande wohnenden Ehefrauen die Eintragung der gesetzlichen Hypothek auf die in Belgien gelegenen Güter des Vormundes oder Ehemannes fordern können.

Der neue Justizminister legte, ehe der Entwurf zur Berathung kam, noch einige Verbesserungs- und Zusatzanträge der Kammer vor.[11] Unter diesen befindet sich ein Antrag wegen der Auflösungsklage, die nach Code Civil Art. 1654. dem Verkäufer wegen des Kaufpreises zusteht. Nach dem Vorschlage des Ministers soll diese Klage nie ausgeübt werden können zum Nachtheil eines eingetragenen Gläubigers

9) Rapport p. 142.
10) Rapport p. 144—176.
11) Abgedruckt p. 179. in dem Not. 1. angeführten Werke.

oder eines späteren Erwerbers oder eines Dritten, welcher auf die Sache dingliche Rechte erlangt, nach Ablauf der gesetzlich für den Verlust des Vorrechts des Käufers gesetzten Frist. Das Nämliche soll eintreten in Bezug auf die Widerrufsklage, welche wegen Nichterfüllung der Bedingungen zulässig ist, welche durch das im vorigen Artikel erwähnte Vorrecht gewährleistet werden sollte. Im Falle der Verkäufer, derjenige, welcher tauscht, oder Schenkgeber die Auflösungsklage ausüben will, sollen dritte Personen immer die Wirkung derselben durch die Zahlung der Summe des Kapitals und der Zinsen, die durch die Einschreibung des Vorrechts erhalten waren, hindern können.

Da die Fassung Zweifel veranlaßte, so erklärte der Justizminister,[12] daß der Sinn der Vorschrift der sein sollte, daß die nach der Erlöschung der amtlichen Einschreibung eingetragenen Hypotheken und andere dingliche Rechte von dem Verkäufer anerkannt werden müßten, wenn er nicht in der gesetzlichen Frist die Einschreibung seines Vorrechts erneuert hat und daß selbst die Anstellung der Auflösungsklage keinen Nachtheil dem Dritten bringen kann. Die Commission fügte diesen vom Minister vorgeschlagenen Artikeln noch folgenden, auch von den Kammern angenommenen Artikel hinzu: Im Falle der Auflösung des Vertrags werden die Summen, welche der Verkäufer erstatten muß, zur Zahlung der mit Vorrechten versehenen und der Hypothekargläubiger verwendet, welche ihre Rechte durch die Auflösungsklage verlieren würden.

Die Berathungen über den Gesetzentwurf begannen in der Abgeordnetenkammer[13] am 30. Januar 1851. Bei der allgemeinen Berathung erklärte Hr. Theux (vormaliger Minister), daß er von dem neuen Gesetze keine großen Wirkungen erwarte. Die bestehende Gesetzgebung über Uebertragung des Eigenthums liefert (nach seiner Ansicht) hin-

12) Siehe das oben angeführte Werk p. 191.

13) Siehe obiges Werk p. 200.

reichende Sicherheit, was sich aus dem hohen Preise des Grundeigenthums ergebe und in Ansehung des Hypothekarcredits liege der Mangel desselben für den Grundeigenthümer nicht in der Hypothekengesetzgebung, sondern theils in dem Umstande, daß der Landmann, welcher Darlehn aufnimmt, nicht den verhältnißmäßigen Vortheil daraus ziehen kann, im Gegensatze der Handel- und Gewerbetreibenden, theils in der Zerstückelung des Grundeigenthumes, so daß der Landmann regelmäßig nur kleine Summen aufnehmen kann, während der Kapitalist es vorzieht, größere Darlehen zu geben. Hr. de Theux widersetzte sich zwar nicht dem neuen Gesetze, glaubte aber auch, daß die Vorschriften über gesetzliche Hypothek der Ehefrauen durch das Bedürfniß hervorgerufen seien. — Diese Ansichten wurden von der Mehrheit der Kammer nicht getheilt. Bei der Berathung der einzelnen Artikel wurden von mehreren Abgeordneten besondere Anträge gemacht.[14] Die Vorschläge über die Transkription die das Grundeigenthum betreffenden Uebertragungen fanden am allgemeinsten Beifall (die Vorschläge und Erörterungen bei einzelnen Artikeln sollen unten bei jedem einzelnen Punkte angegeben werden); heftiger liefen dagegen die Ansichten über die gerichtliche Hypothek auseinander.[15]) Während manche Abgeordneten diese Art der Hypotheken völlig aufheben wollten, hatte die Commission den Vorschlag gemacht, diese Hypothek beizubehalten, aber bei ihr die Specialität und daher Maaßregeln vorzuschreiben, durch welche mehrere der jetzt bestehenden Nachtheile beseitigt werden sollten, wogegen Andere (nach dem Entwurfe die Regierung) die gerichtliche Hypothek aufheben, aber an ihre Stelle eine Befugniß des Einspruchs setzen wollten, durch welche der Schuldner in der Veräußerung seiner Liegenschaften gehindert werden sollte. Vorzüglich klar und überzeugend hatte

14) Obiges Werk p. 183. Darüber wurden besondere Berichte erstattet p. 233.

15) In der Sitzung vom 1. Febr. 1851. (Obiges Werk p. 234.)

der Justizminister die Gründe gegen diese Hypothek entwickelt. Das Ergebniß der Abstimmung war, daß von 62 Mitgliedern 59 für die völlige Aufhebung dieser Hypothek sich aussprachen. Eine umfassende Berathung fand über die gesetzliche Hypothek der Ehefrauen Statt; Hr. Orts stellte den Antrag, diese Hypotheken gänzlich aufzuheben (von seinen Gründe nunten); Hr. Thibaut dagegen wollte das jetzige System des Code beibehalten. Bei der Abstimmung fand keiner dieser Anträge den Beifall der Kammer (für den Antrag von Orts stimmten nur 7); während das von der Regierung und der Commission vorgeschlagene System, die gesetzliche Hypothek der Ehefrauen und der Minderjährigen zwar beizubehalten, aber ihre Wirksamkeit von der Eintragung abhängig zu machen, von der Mehrheit der Kammer angenommen wurde. Es kam nun darauf an, im Gesetze Vorschriften in Bezug auf Vormundschaft und Abschließung der Eheverträge zu erlassen, wodurch die Minderjährigen und Ehefrauen wegen der Eintragung ihrer Hypotheken gesichert würden. Die (unten anzuführenden) Vorschläge der Commission wurden bei der Abstimmung angenommen. Die Berathung über die übrigen Artikel ging ziemlich rasch vor sich und bezog sich gewöhnlich nur auf einzelne Redaktionsveränderungen; es ist oft auffallend, daß auch kein Abgeordneter Fehler des Code angriff, welche in anderen Ländern als nachtheilig schon lange vermieden sind und in Frankreich selbst vielfach Gegner fanden.[16]) — Nur bei der Berathung über die Frage: welche Erforderniße die hypothekarische Eintragung haben soll (Code Art. 2148.), fanden interessante

16) Wir rechnen dahin z. B. die Frage: ob die Vorschrift des Art. 2134. des Code, nach welchem alle in einem Tage eingetragenen Hypotheken gleichen Rang haben, beibehalten werden soll. Bei der Berathung (p. 339.) wurde nur darüber verhandelt, ob der Zusatz nöthig sei: sans distinction entre l' inscription du matin et celle du soir. Wir werden unten nachweisen, daß in dem Entwurfe des Hrn. Reichensperger (Art. 2155.) mit Recht eine von der französischen Ansicht abweichende Vorschrift vorgeschlagen ist.

Erörterungen Statt, z. B. bei der Frage: wie es zu halten ist, wenn die Liegenschaft, auf welcher die Hypothek ruht, zur Zeit der Hypothek in den Händen eines anderen Besitzers sich befindet; der französische Code (Art. 2148.) bestimmt darüber nichts, daher in der Rechtsübung die Ansichten der Gerichtshöfe schwankten; der belgische Entwurf beseitigt den Streit durch die Vorschrift: daß das Bordereau enthalten muß: le nom du debiteur et en outre les nom, prenoms, domicile de celui qu'a constitué l'hypothèque ou, au choix de l' inscrivant ceux du tiers detenteur de l'immeuble. Dieser Vorschlag wurde von Hrn. Moncheur bekämpft,[17]) welcher wünschte, daß in dem bezeichneten Falle immer neben dem Namen des Bestellers der Hypothek der Name des dritten Besitzers eingetragen werde. Nach einer interessanten Berathung wurde (wohl mit Recht) der Antrag verworfen.

Bei der zweiten Abstimmung über das Gesetz (in der Sitzung vom 25. Febr. 1851) wurde das Ganze mit 80 Stimmen angenommen (nur 3 Mitglieder enthielten sich der Abstimmung. In der Commission des Senats (wo Baron d'Anethan den Bericht im Namen der Commission erstattete) fanden nach einer sehr kurzen Berathung die von der Kammer der Abgeordneten gebilligten Vorschläge des Regierungsentwurfs im Wesentlichen Zustimmung; die Commission erklärte sich entschieden für die Aufhebung der gerichtlichen Hypotheken, stimmte dem von der zweiten Kammer angenommenen Systeme wegen gesetzlicher Hypotheken der Minderjährigen und Ehefrauen bei, dagegen schlägt sie vor, dem Art. 2127. des Code, nach welchem nur auf den Grund einer öffentlichen Urkunde eine Hypothek eingetragen werden kann, den Zusatz beizufügen, daß auch eine in einer Privaturkunde bewilligte Hypothek genügt, wenn die Urkunde gerichtlich oder von dem Notar anerkannt ist.[18]) Die Commission weicht von dem strengen, im Code aufgestellten und

---

17) Obige Schrift p. 369.
18) Die Not. 1. angeführte Schrift p. 419.

in der zweiten Kammer beibehaltenen System ab, nach welchem an die Nichterfüllung gewisser, für die Eintragung vorgeschriebener Erfordernisse Nichtigkeit geknüpft ist.

Bei der allgemeinen Berathung des Senats über den Gesetzentwurf (Sitzung vom 28. Mai) hatte vorzüglich Hr. Savart in ausführlicher Rede die Vortheile des neuen Gesetzes hervorgehoben, aber auch auf die Eigenthümlichkeit aufmerksam gemacht, daß zwischen den Ansichten der französischen Juristen und der Nationalversammlung und den Vorschlägen der gesetzgebenden Gewalten über wichtige Punkte eine nachtheilige Verschiedenheit herrsche, z. B. in Bezug auf die Frage, ob nur auf den Grund öffentlicher Urkunden (wie in Belgien verlangt wird) oder auch auf Grund einer anerkannten Privaturkunde (wie in Frankreich zugegeben wird) eine Eintragung in die Bücher gestattet ist. Die besondere Berathung im Senate (Sitzungen vom 30. und 31. Mai) war kurz und nur auf die Punkte beschränkt, in welchen die Commission des Senats abweichende Anträge gestellt hatte. Der Gesetzentwurf wurde im Senate mit 36 Stimmen gegen Eine angenommen.

Im Juni (26.) wurde in der Kammer der Abgeordneten von Lelievre über die von dem Senate angenommenen Bestimmungen wieder Bericht erstattet und nachdem die Zustimmung zu den jenseitigen Beschlüssen beantragt war, das Ganze einstimmig angenommen.

Ehe wir die einzelnen Bestimmungen des neuen Gesetzes, die in den gesetzgebenden Versammlungen vorgebrachten Gründe und den Gang der Verhandlungen mittheilen, verdient der oben angeführte, von Hrn. Reichensperger bearbeitete Gesetzesentwurf näher dargestellt zu werden.[19]) Die Arbeit, bei welcher der Verfasser die neuen französischen Berichte mit sorgfältiger Prüfung benutzte, zeichnet sich durch

19) Schon in v. Kampß Jahrbüchern der Gesetzgebung Heft XV. S. 119 ff. findet sich ein guter Aufsatz, welcher die Mängel des rheinischen Hypothekenrechts entwickelt.

große Gründlichkeit, Klarheit und einen praktischen Sinn des Verfassers aus, der in Verbindung mit genauer Kenntniß des Standes der Wissenschaft und der Rechtsübung über die französische Hypothekengesetzgebung die Mängel derselben nach der Erfahrung richtig würdigt, aber auch den Grund des Uebels erkennt und in seinen Verbesserungsvorschlägen das rechte Maaß hält, indem er da, wo ein Uebel entschieden vorliegt, das nicht durch einzelne Verbesserungen abzuwenden ist, sondern immer, wenn auch in veränderter Form, wiederkehrt, nicht mit halben Maaßregeln abhilft, sondern das Uebel an der Wurzel faßt und auf Aufhebung der mangelhaften Einrichtung anträgt (z. B. bei gerichtlichen Hypotheken), während er auf der anderen Seite, da wo Verbesserungen möglich sind und durch zweckmäßige Vorschriften der Zweck erreicht und möglichen Nachtheilen wenigstens in der Mehrzahl der Fälle vorgebeugt werden kann, an das bestehende Recht sich anschließt (z. B. bei den gesetzlichen Hypotheken).

Wir wollen kurz die Hauptverbesserungen, welche der Entwurf enthält, darstellen:

1) Der Grundsatz der Nothwendigkeit der Transkription der Akte, die Uebertragung des Grundeigenthums in öffentliche Bücher, muß folgerichtig durchgeführt und diese Eintragung in Bezug auf alle solche Rechtsgeschäfte (mit wenigen Ausnahmen), wenn sie gegen Dritte wirksam sein sollen, geboten werden.

2) Das im Gesetzbuche dem Verkäufer gegebene Recht der Auflösungsklage des Vertrags wegen Nichterfüllung der Bedingungen ist, wenn das Recht gegen Dritte wirken soll, daran gebunden, daß es ausdrücklich vorbehalten und das durch Eintragung gesicherte Recht noch nicht erloschen ist.

3) Ein richterliches oder schiedsrichterliches Erkenntniß soll nicht mehr das Recht geben, ein allgemeines Pfandrecht auf alle Liegenschaften des Schuldners zu erlangen.

4) Wenn einem Pfandgläubiger mehrere Liegenschaften verpfändet sind, so soll er nicht mehr berechtigt sein, auf

sein Hypothekenrecht hinsichtlich einer oder mehrerer Liegenschaften zu verzichten, noch im Kollokationsverfahren die Anmeldung seiner Forderung auf den Kaufpreis eines oder mehrerer Liegenschaften zu unterlassen, wenn dadurch die Begünstigung eines spätern Gläubigers zum Nachtheil eines früher eingetragenen bezweckt ist und zur Folge hat.

5) Die Summe, für welche eine Hypothek bestellt werden soll, muß gewiß und in der Urkunde angegeben sein; nach Art. 2136. soll die Bestellung einer Hypothek zur Sicherheit eines für eine bestimmte Summe eröffneten Credits gültig sein.

6) Cession einer Hypothekforderung kann nur durch eine öffentliche Urkunde erfolgen und bedarf der Einschreibung am Rande der Inskription.

7) Die im Code (Art. 2147.) enthaltene Vorschrift, daß alle an einem Tage eingetragenen Gläubiger gleichen Rang haben und verhältnißmäßig befriedigt werden sollen, wird aufgehoben. Der Rang wird nach der Reihenfolge der Nummern der Eintragung bestimmt.

8) Die 10jährige Erneuerung der Hypothek ist nicht nöthig; die eingetragene Hypothek behält 30 Jahre ihre Wirkung.

9) Die Vorschrift des Art. 2180. des Code, nach welcher die Hypothek in Bezug auf die Güter, welche in die Hände eines dritten Besitzers kamen, in dem Zeitraume erlöschen, der für die erwerbende Verjährung des Eigenthums zu seinem Vortheil festgesetzt ist, wird beseitigt.

10) Der Werthanschlag bei Eintragung einer für eine unbestimmte Forderung bewilligten Hypothek muß durch Verabredung des Gläubigers und Schuldners in einer öffentlichen Urkunde festgestellt werden.

11) Das im Art. 2168—2172. des Code dem dritten Besitzer eingeräumte Recht, die mit einer Hypothek belastete Liegenschaft aufzugeben, wird aufgehoben.

12) Auf gleiche Art wird das im Art. 2170. des Code gegebene Recht des dritten Besitzers aufgehoben, sich

dem Verkaufe des besessenen Guts zu widersetzen, wenn noch andere für die nämliche Schuld mit Hypothek belastete Grundstücke da sind.

13) Die Bestimmung des Art. 2185. des Code, daß, wenn der dritte Besitzer seinen Kaufakt zustellen ließ, der Gläubiger, der ein Uebergebot machte, für den ganzen Betrag des Kaufpreises Sicherheit leisten soll, wird aufgehoben.

14) In Bezug auf einzelne im Code bewilligte Privilegien werden störende Vorschriften beseitigt (Art 2101. und 2108. des Code).

15) Der Verkäufer soll auf die verkaufte Liegenschaft wegen Zahlung des Kaufpreises nur auf rückständige 5jährige Zinsen Vorrecht haben.

16) Eine Verpfändung künftiger Güter des Schuldners (zuläßig nach Art. 2130. des Code) soll nicht mehr gestattet werden. Nur für die im Art. 2131. des Code bezeichneten Fälle gibt auch der rheinische Entwurf (Art. 2135.) dem Gläubiger Sicherheitsmittel.

17) Die gesetzliche Hypothek der Minderjährigen wird beibehalten, bedarf aber der Einschreibung, um gegen Dritte wirksam zu sein. Um für die Sicherheit der Minderjährigen zu sorgen, wird bestimmt, daß der Familienrath die Cautionssumme festsetze, die Liegenschaften des Vormundes bezeichne, auf welche die Eintragung geschehen soll; diese soll durch den Gerichtsschreiber bewirkt und dem Friedensrichter nachgewiesen werden. Unter gewissen Voraussetzungen kann auch Eintragung der Caution ohne Bestimmung einer Summe geschehen, auch die Summe später erhöht werden.

18) Die gesetzliche Hypothek der Ehefrauen ist beibehalten, allein sie bedarf der Eintragung und zur Sicherheit der Ehefrauen soll der Civilstandsbeamte bei jeder Ehe die Contrahenten und Eltern zu der Erklärung auffordern, ob und vor welchem Notar ein Ehevertrag gemacht wurde. Wird die Frage verneint, so können die der gesetzlichen Gütergemeinschaft entgegenstehenden Verabredungen dritten Personen nicht entgegengestellt werden, denen sie unbekannt blieben.

Im Ehevertrag muß die Summe bestimmt werden, für welche die gesetzliche Hypothek eingetragen werden soll; der Notar hat Eintragung zu bewirken, ebenso der Ehemann. Für die Fälle, wenn erst später der Ehemann Liegenschaften erwirbt oder die Ehefrau während der Ehe Ansprüche erwirbt, so sorgt das Gesetz für die nothwendigen späteren Eintragungen.

Mit Interesse liest man die Begründung der Verbesserungsanträge des Verfassers in den Motiven; sie verdienen deßwegen besondere Beachtung, weil sie, wenn auch oft mit den in den französischen und belgischen Motiven und Berichten ausgesprochenen Ansichten und Erfahrungen übereinstimmend, doch häufig davon in der Art der Entwickelung in der gewissenhaften und offen ausgesprochenen Nachweisung gewisser Mängel und Nachtheile des bestehenden Gesetzes abweichen und vorzüglich mit Klarheit die leitenden Principien bestimmen, welche folgerichtig durchgeführt werden müssen und mit Einfachheit ohne Phrasen den gesetzgeberischen Gesichtspunkt, der in jeder Lehre leiten muß, aufstellen. Vorzüglich geschieht dieß bei der Nachweisung, wie jede Verbesserung des Hypothekenwesens scheitern muß, wenn nicht für die Begründung des Grundeigenthums durch Eintragung, um gegen Dritte wirksam zu sein, gesorgt wird; sehr gut ist die Entwickelung, wie nachtheilig die Verletzungen der Grundsätze der Publizität und Spezialität im französischen Gesetzbuche sind; wir werden bei jedem einzelnen Punkte auf die Art der Begründung der Vorschläge zurückkommen.

Der Entwurf des Hrn. Reichensperger ist bereits auf dem Provinziallandtage zu Düsseldorf Gegenstand der Berathung (Berichterstatter war Hr. Stupp) und Schlußfassung geworden. Die vom Entwurfe vorgeschlagenen Bestimmungen über die Nothwendigkeit der Transkription, über die Aufhebung der stillschweigenden Hypotheken und die Aufhebung der Generalhypotheken und die vorgeschlagene Beschränkung der Auflösungsklage wurden angenommen; dagegen beschloß der Landtag, daß die gerichtlichen Hypotheken

beibehalten, aber nur auf das gegenwärtige Vermögen des Schuldners genommen werden sollten. Für die Beibehaltung der Generalhypotheken wurde im Interesse des kaufmännischen Verkehrs geltend gemacht, daß Generalhypotheken gut wirkten, indem oft der Gläubiger, wenn er auch ein Urtheil gegen einen böswilligen Schuldner erwirkt hat, kein Mittel findet, die Grundstücke des Schuldners zu erfahren und die Eintragung zu bewirken; allein mit Recht ließ sich der Landtag dadurch nicht irre machen, weil man wegen einzelner möglicher außerordentlicher Fälle nicht den wohlthätigen Grundsatz verlassen dürfe und auch Generalhypothek nichts nützen würde, wo keine Grundstücke zu ermitteln wären.[20])

Wir wollen vorerst die Bestimmungen des neuen belgischen Gesetzes, so weit sie die Uebertragung der dinglichen Rechte betreffen, mittheilen.

Der Art. 1. bestimmt: Alle unter Freigebigkeits- oder unter vergeltlichem Titel abgeschlossenen Rechtsgeschäfte unter Lebenden zur Begründung oder Erklärung dinglicher Rechte an Liegenschaften, soweit sie nicht Vorrechte oder Hypotheken enthalten, werden in ein hierzu bestimmtes Register auf dem Hypothekenbewahrungsamt des Bezirks, in welchem die Güter liegen, eingetragen und können, bis dieß geschehen, dritten Personen, die im guten Glauben handelten, nicht entgegengesetzt werden. Auch rechtskräftige Urtheile, welche die Stelle der Verabredung oder den Rechtstitel über Uebertragung solcher Rechte begründen, Anerkennungsakte über dieselben, Verträge über die auf länger als 9 Jahre geschlossenen Pachten oder Quittungen über Pachtzins für wenigstens 3 Jahre sind ebenso zu behandeln. Wenn solche Pachtverträge nicht eingetragen sind, so wird ihre Dauer in Gemäßheit des Art. 1429. des Code Civil herabgesetzt.

Art. 2. Nur Urtheile, öffentliche Urkunden oder ge-

20) Auch die Presse in den Rheinlanden (z. B. die Kölnische Zeitung in beachtungswürdigen Artikeln 1851 Nro. 262. 264. 266. 268.) hat über den Entwurf sich vortheilhaft ausgesprochen.

richtliche oder von einem Notar anerkannte Privaturkunden sind zur Eintragung geeignet. Vollmachten, die sich darauf beziehen, fordern die nämliche Form.

Art. 3. Keine auf Ausspruch der Vernichtung oder auf Widerruf der Eintragung unter vorstehendem Rechte gerichtete Klage wird von dem Gericht angenommen, wenn sie nicht auf dem Rande der Eintragung eingeschrieben ist. Jede auf eine solche Klage ergangene Entscheidung wird ebenso eingetragen. Die Gerichtsschreiber dürfen unter dem Rechtsnachtheil der Verpflichtung zum Schadenersatz keine Ausfertigung eines solchen Urtheils ausliefern, wenn ihnen nicht vorher gehörig (Art. 84.) nachgewiesen ist, daß die Eintragung gemacht wurde.

Art. 4. Alle von den nach Art. 3. geforderten Eintragungen gemachter Veräußerungen und Hypotheken und anderer dinglichen Lasten, welche vorher bestellt wurden, sind gültig in dem Falle, wo weder der Widerruf noch die Vernichtung von der Art sind, daß sie den vor der Klage eingeräumten ähnlichen Rechten Eintrag thun können. Wurde die Klage nicht eingetragen, so hat das den Widerruf oder die Vernichtung aussprechende Urtheil Dritten gegenüber nur Wirkung vom Tage der Eintragung an.

Art. 5. Die Cession einer mit einem eingetragenen Vorrechte oder Hypothek versehenen Forderung, ebenso die Subrogation eines solchen Rechts kann Dritten nicht entgegengesetzt werden, wenn sie nicht aus den im Art. 2. angeführten Urkunden sich ergibt und nicht am Rande der Eintragung die Zeit und die Natur des Rechtstitels erwähnt ist. Im Falle der Cession einer nicht eingetragenen bevorrechteten oder hypothekarischen Forderung kann der Cessionar durch Eintragung das Vorrecht oder die Hypothek nur in sofern erhalten, als die Cessionsakte in der für eingetragene Forderungen vorgeschriebenen Form errichtet ist.

Art. 6. Jeder, gegen welchen eine Hypothek für eine fällige und bestimmte Forderung eingetragen ist, kann selbst vor dem Verfalltage der Schuld durch den Cessionar des

Gläubigers, ohne daß Vergleichsversuch erst nöthig ist, vor das Gericht seines Wohnortes geladen werden, um die im Art. 570. des Civilprozesses vorgeschriebene Erklärung zu geben. Der Vorgeladene hat sich nach den Vorschriften der Art. 571 fg. jenes Gesetzbuchs zu richten, außerdem kann er wieder vorgeladen werden, um als einfacher und selbstständiger Schuldner erklärt zu werden.

Der rheinische Entwurf Art. 1. stimmt mit der belgischen Vorschrift Art. 1. überein, er spricht aber statt des Wortes actes nur bestimmt von Urkunden, und begnügt sich nicht mit der allgemeinen Fassung droits réels, wie in Belgien, sondern fordert Eintragung aller Urkunden, die eine Veräußerung von Immobilien, Begründung, Anerkennung oder Wiederaufhebung von Nießbrauchs-, Gebrauchs-, Wohnungs- oder emphyteutischen Rechten, Antichresen, sichtbaren oder unsichtbaren Dienstbarkeiten oder anderen dinglichen Rechten enthalten; Pachtverträge sollen nur, wenn sie auf mehr als 12 Jahre (in Belgien 9) abgeschlossen sind, eingetragen werden. Ein Zusatz zu Art. 1. des rheinischen Entwurfs bestimmt, daß Theilungsakte, so wie diejenigen Lizitationsurkunden, bei welchen der Zuschlag an einen der Miterben oder Theilhaber erfolgt, der Vorschrift der Transkription nicht unterworfen sind.

Ueber den Umfang, in welchem die Transkription vorgeschrieben werden soll, enthalten die belgischen Verhandlungen viel Belehrendes; vorzüglich hatte die von der Regierung niedergesetzte Commission schon ausführlich geprüft, ob auch die Uebertragung des Grundeigenthums durch Intestaterbfolge oder Testament eingeschrieben werden soll. Für die Verneinung wurde angegeben, daß das Prinzip: le mort saisit le vif dagegen spreche, daß der Intestaterbe nichts weiter eintragen lassen könnte, als seine Erklärung, daß er Erbe sein wolle, diese Erklärung aber doch nicht zu seinem Vortheil einen Rechtstitel gegen den wahren Erben geben könne; man müßte wenigstens einen Zeitraum vorschreiben, nach dessen Ablauf das Schweigen des wahren Erben eine

Ausschließung desselben bewirken solle; dieß würde aber, wenn man die gewöhnliche Verjährungszeit abkürzen wollte, eine ungerechte Beeinträchtigung von Rechten sein. Die Commission verkannte aber nicht, daß ein öffentliches Register, welches dem Dritten die durch Todesfälle vorgegangenen Veränderungen bekannt macht, nützlich sein könnte, um dadurch die ganze Folge aller Eigenthümer eines Grundstückes zu zeigen; dieß könnte durch eine Vorschrift geschehen, nach welcher die Erben in der Erklärung ihrer Erbfolge die Liegenschaften nach Abtheilungen und Nummern des Katasters angeben und die Hypothekenbewahrer in einem von den übrigen getrennten Register die Erbfolgeerklärungen in Bezug auf die in ihrem Bezirke gelegenen Güter eintragen sollten.

Die Commission der Kammer der Abgeordneten stimmte diesen Ansichten bei, weil man bei testamentarischen Verfügungen die Eintragung selbst für überflüssig hielt, indem im Augenblicke, wo dieses dingliche Recht übertragen wird, es unmöglich ist, daß der Gegenstand der Freigebigkeit in andere Hände durch Betrug oder Aenderung des Willens des Testators kommen könne. Ausführlich billigte auch der Bericht des Ausschusses des Senates [21]) diese Ansichten, insbesondere auch, weil es ungerecht sein würde, dem Legatar den Anspruch auf das Vermächtniß wegen Nichterfüllung einer Förmlichkeit zu rauben, die er oft gar nicht erfüllen konnte, weil er die Testamentar-Verfügung nicht kannte, was oft durch Collusionen des Erben mit dem Dritten oder sonst aus böser Absicht geschehen könnte.

Eine andere Frage war die: ob man auch Theilungsakte und Urkunden über Versteigerung von Liegenschaften der Eintragungspflicht unterwerfen sollte; der Entwurf der Regierung sprach dieß aus und die Regierungs-Commission begründete diese Vorschrift durch die Rücksicht, daß in der Wirklichkeit solche Akte in der Stellung der Theilhaber Ver-

21) Die oben Not. 1. angeführte Schrift p. 395.

änderungen hervorbringen, welche für Dritte von Interesse sind, da jetzt ein Einzelner voller Eigenthümer eines bestimmten Grundstücks wird; es kömmt, wie der Bericht bemerkt, darauf an, die betrüglichen Cessionen zu hindern, welche ein Erbe über seinen an der Erbschaft ihm zustehenden Antheil schließen könnte, da wo seine Rechte schon durch eine frühere Theilung beschränkt waren. Die Commission schlug daher vor, auch die Theilungsakte der Eintragung zu unterwerfen, allein ohne den Vorschriften des Art. 883. des Code Civil Eintrag zu thun. Theilungen sollten auch dritten Personen erst nach ihrer Verwirklichung entgegengesetzt werden; die einmal verwirklichten sollten aber rückwirkende Kraft bis zum Tage der Eröffnung der Erbfolge haben. Erwirbt Jemand einen untheilbaren Antheil an den zwischen Mehreren gemeinschaftlichen Liegenschaften, so muß er seiner Erwerbsakte Publizität geben, um zu hindern, daß nicht sein Antheil von Neuem durch seinen Vorgänger veräußert werde. Die Commission der zweiten Kammer stimmte dem Vorschlage bei; nach der vom Justizminister vorgeschlagenen Fassung sollte die Theilungsakte nicht besonders im Gesetze erwähnt werden, weil sie bereits in dem Ausdrucke: contracts déclaratifs de propriété (Code Civil Art. 883.) begriffen seien; dieser Vorschlag fand auch den Beifall der zweiten Kammer; am ausführlichsten wurde die Frage: ob auch Theilungsakte der Transkription unterworfen werden sollten, in dem Berichte der Commission des Senats erörtert;[22]) die Nothwendigkeit der Transkription, wenn Theilungsakte gegen Dritte wirken sollen, wurde anerkannt, weil sonst leicht der Dritte, welcher, indem nichts eingetragen ist, annehmen muß, daß noch ungetheilt die Sache allen Theilhabern zusteht, getäuscht und in seinen Rechten verletzt werden könnte.[23])

22) Abgedruckt in der Not. 1. angeführten Schrift p. 396.

23) Der Bericht des französischen Conseil d' état über das Hypothekengesetz p. 14. enthält die Rechtfertigung des Vorschlags, daß die auf

Wir haben bereits angeführt, daß der Entwurf des Hrn. Reichensperger die Theilungsakte von der Transkription befreit, weil durch die Vorschrift des Art. 883. des Code Civil schon gesorgt ist, daß die von den bisherigen Mitbetheiligten ausgegangenen Verfügungen über die ihnen nicht zugefallenen Sachen von Rechtswegen unwirksam sind und jeder Dritte nur nach vorheriger Einsicht der Theilungsverhandlungen mit dem definitiven Erwerber contrahiren kann; die Theilungsakte enthalten (nach den Motiven) ohnehin keine Uebertragung, sondern nur eine Zuweisung von Eigenthum. Die Gläubiger des wirklichen Vorbesitzers können wegen ihrer jurist. Einheit mit dem Erblasser nicht beeinträchtigt werden.

Wir glauben, daß die belgische Vorschrift folgerichtiger ist,[24]) auf jeden Fall die Sicherheit dritter Personen, auch die Transkription der Theilungsakte fordert, vorzüglich wenn bereits in dritter oder vierter Hand die Liegenschaft sich befindet und vielleicht vor 15 Jahren in Folge eines Theilungsaktes in das Eigenthum einer Person übergegangene Grundstücke wieder von ihr veräußert wurden, wo dann der spätere Erwerber, wenn nicht auch der Theilungsakt transkribirt wurde, leicht getäuscht werden könnte. Ohnehin ist die nach den Motiven vorausgesetzte Einsicht der Theilungsverhandlungen oft nicht zuzumuthen (z. B. wenn der spätere Erwerber nicht vermuthen kann, daß eine Theilung vorkam) und immer mit Kosten und Mühe verbunden.

In Bezug auf die Pflicht, auch Dienstbarkeiten eintragen zu lassen, hatte der Regierungsentwurf die Transkription aller Dienstbarkeiten, die nicht zu den offenen ge-

---

öffentlichen Urkunden beruhenden Theilungsakte auszugsweise transkribirt werden sollen mit Angabe der Theilhaber, der Bezeichnung der Liegenschaften, der Antheile, die Jeden treffen, und der Aufgebung derselben. Vattsmeuil in seinem Berichte der Commission p. 84. sucht zu zeigen, daß die Eintragung der Theilungsakte keinen Nutzen haben würde.

24) Auch die rheinische Presse (Kölnische Zeitung Nro. 264.) hat den Vorschlag des Entwurfes angegriffen.

hören, vorgeschrieben, weil offene dem Eigenthum wenig schaden und an äußeren Zeichen leicht erkannt werden können, während die nicht offenen den Werth der Liegenschaft sehr vermindern können.[25] In dem Berichte der Commission der Kammer der Abgeordneten wird vorzüglich zu zeigen gesucht, daß offene Dienstbarkeiten nicht die Transkription erfordern; Hauptgrund ist, weil sie Jedermann leicht erkennen kann. Da Hr. Jullien den Antrag gemacht hatte, auch die offenen Dienstbarkeiten eintragen zu lassen, weil auch hier Dritte ein Interesse haben können, ihr Dasein zu kennen, und weil die sie begründenden Rechtstitel oft besondere Modifikationen enthalten, deren Kenntniß dem Dritten nothwendig ist, so erstattete die Commission wieder einen Bericht und trug auf Annahme des Vorschlags von Jullien an; die Kammer stimmte zu. In der Commission des Senats wurde die Frage einer ausführlichen Prüfung unterworfen und die Nothwendigkeit der Transkription aller Dienstbarkeiten auch darauf gegründet, daß oft das Recht der Dienstbarkeit bewilligt, aber noch zur Zeit der Veräußerung der Liegenschaft durch keine äußere, in den Sinn fallende Werke erkennbar gemacht ist.

Auf diese Weise ist in Belgien, indem das Gesetz die Eintragung aller dinglichen Rechte fordert und keine Ausnahme wegen der Dienstbarkeiten macht, auch die Transkription der sichtbaren und unsichtbaren Dienstbarkeiten verlangt; der rheinische Entwurf drückt dieß bestimmter aus, indem er sie im Gesetze benennt.[26]

25) In Frankreich hat der Regierungsentwurf des Hypothekengesetzes auch die Transkription der offenen Dienstbarkeiten gefordert. Der Bericht des Staatsraths p. 18. stimmte bei. Battismenil in seinem Berichte p. 83. will, daß der Dritte den Mangel der Transkription nicht geltend machen kann, wenn er nicht Dienstbarkeit erst erwarb, nachdem das äußere Zeichen der offenen Dienstbarkeit schon errichtet war.

26) Das belgische Gesetz fordert nicht die Eintragung des antichretischen Vertrags, weil man die von Troplong zu Art. 2091. des Code erörterte Ansicht billigte, daß die Antichrese nach französischem Recht kein

Einer der schwierigsten Punkte war die Festsetzung der Art, wie die Eintragung geschehen soll. — Die Regierungs-Commission erkannte wohl, daß das System der Inskription, d. h. Eintragung der ganzen Urkunde, welche die Uebertragung bewirkt, den Vortheil hat, daß dadurch ein klares, bestimmtes und auch für Alle, welche nicht die Rechtswissenschaft kennen, verständliches Gemälde über den Stand der Sache gegeben wird, während die Transkription nur eine täuschende Publizität liefert; allein man verkannte nicht die Gefahren des Systems, bei welchem die kleinste Ungenauigkeit oder Weglassung die Erreichung des Zweckes des Gesetzes vereiteln kann. Man bemerkte, daß es oft bei verwickelten Verhältnissen schwierig sein würde, zu bestimmen, welche Urkunden (da oft mehrere zusammengehören) eingeschrieben werden sollen, wo nicht selten die Partheien sich nicht leicht über das, was eingeschrieben werden soll, verständigen würden und eine Bestimmung, daß jede Parthei eine besondere Eintragung in ihrem Interesse machen kann, zu Verwirrung führen würde. Die Transkription dagegen hat den Vortheil der Kürze, Einfachheit und Wohlfeile. Die Commission glaubte aber, die Vortheile beider Systeme vereinigen zu können, und zwar durch die Vorschrift, daß die Partheien verpflichtet wären, dem Hypothekenbewahrer eine beglaubigte Abschrift des Rechtstitels vorzulegen, worauf jener Beamte in den Registern nach den vorgelegten Urkunden bemerken müßte 1) das Datum des Rechtstitels, 2) Namen und Wohnort des Notars, welcher die öffentliche Urkunde oder die Anerkennungsurkunde der Privaturkunde aufnahm, 3) Bezeichnung der betheiligten Partheien und der Liegenschaften. Bei diesem rein mechanischen Geschäfte, welches dennoch dem Dritten volle Sicherheit gibt und einem unpartheiischen Beamten anvertraut ist, könnte

---

droit réel sei; der rheinische Entwurf Art. 1. fordert wohl richtiger (besonders wegen der eigenthümlichen Art der Ausbildung des Instituts in den Rheinprovinzen) die Eintragung der Antichrese.

nicht leicht ein Irrthum einschleichen; das Ganze besteht in einer einfachen Bemerkung, welche aber dem Dritten möglich macht, die nöthigen Nachforschungen anzustellen, was dadurch möglich ist, daß eine Abschrift der einschlägigen Urkunden bei den Akten des Hypothekenbewahrers niedergelegt wird, so daß an einem Orte jeder Betheiligte alle auf die Uebertragung des Eigenthums eines gewissen Grundstücks bezüglichen Urkunden zusammen findet.

In Ansehung der Frage: ob die Eintragung hier und bei den Hypotheken unmittelbar bei jedem Grundstücke oder auf den Namen der Eigenthümer geschehen soll, verkannte die Regierungscommission nicht,[27]) daß das erste System die beste Uebersicht gewähren würde und in jedem Lande sich bewährt, wo große Güter sich befinden oder fideikommissarische Substitutionen vorkommen oder die Gesetzgebung die Verhinderung der Theilung der Liegenschaften bezweckt; allein es wurde ebenso anerkannt, daß bei der großen Beweglichkeit und Theilung des Grundeigenthums in Belgien [28]) dieß System sich nicht ausführen lassen würde; man müßte es nach Abtheilungen und Nummern, nach Katasterplanen durchführen, was aber sicher viele Irrthümer in den Zahlen durch die Partheien oder die Hypothekenbewahrer veranlassen würde. Nun bedarf es neben dem Hauptregister, das nach den Namen der Eigenthümer geführt wird, noch eines nach dem Kataster angelegten subsidiarischen Registers, welches aber zunächst nicht zur Eintragung der Uebertragung des Eigenthums und der darauf haftenden Lasten, sondern nur dazu dienen soll, die Nachforschungen des Hypothekenbewahrers und der betheiligten Partheien zu erleichtern; daher verlangt die Commission,

27) Die Not. 1. angeführte Schrift p. 18.

28) Ein höchst bedeutendes Werk, dessen Nachahmung in allen Staaten wünschenswerth wäre, ist die neueste Arbeit der statistischen Commission in Belgien: Agriculture. Recensement général 1851, wo von p. XLIII. an genau angegeben ist, wie das Grundeigenthum in Belgien vertheilt ist.

daß jede Parthei, die eine Transkription fordert, einen Auszug aus dem Hauptkataster mit Angabe der in Frage stehenden Güter vorlege. Die Regierungscommission hatte in ihrem Entwurfe auch vorgeschlagen, daß nur allein auf den Grund vorgelegter öffentlicher Urkunden Transkription erfolgen könne, weil bei den Privaturkunden zu oft Unregelmäßigkeiten vorkommen und dadurch leicht Verletzungen der Erwerber und Gläubiger wegen Abläugnung der Unterschrift veranlaßt werden könnten.

Der Bericht der Commission der Kammer der Abgeordneten stimmte dem Regierungsentwurfe in der ersten Beziehung nicht bei, sie forderte, daß bei der Transkription der Rechtstitel in dem Register vollständig eingeschrieben werde, weil dieß Verfahren im Code schon bei der Purge des hypothèques vorgeschrieben ist, weil jeder dritte Betheiligte nur sicher ist durch die Einsicht aller Bestimmungen eines Vertrags, weil die auszugsweise Transkription oft nachtheilige Irrthümer veranlassen wird; die Benutzung des Katastersystems verwarf die Commission, weil die Anzeige der Katasterplane oft Irrthümer erzeugen und die große Zersplitterung des Grundeigenthums die Erfüllung der Verpflichtungen sehr schwierig machen würde. Dagegen stimmte die Mehrheit der Commission der Ansicht bei, daß auf Privaturkunden keine Transkription geschehen könne, weil durch die einfache Abläugnung der Unterschrift alle Sicherheit zerstört werden könnte, weil auch oft in den Privatakten in der Redaktion große, leicht irreführende Mängel vorkommen und unangenehme, schwierige Streitigkeiten, z. B. über Aechtheit der Schrift, später entstehen könnten.

Auf den Vorschlag des Justizministers wurde von der Commission zugelassen, daß auch die gerichtlichen oder von einem Notar anerkannten Privaturkunden zur Transkription genügen; in der Kammer selbst aber [29] wurde geltend gemacht, daß es für den Verkehr sehr hart sein würde, den

29) Sitzung vom 30. Januar. (Obige Schrift p. 211 ff.)

Bürgern einen Zwang und Kosten aufzulegen, daß es im Widerspruch mit den Handelsverhältnissen stehen würde, wenn man die Privaturkunden verbannen wollte (was der Fall bei dem Vorschlage der Commission sein würde). Die Kammer aber hielt vor Allem auf die Sicherheit des Grundeigenthumes, glaubte, daß durch Gestattung der Privaturkunden, wenn sie nur von dem Notar anerkannt würden, jeder gerechten Forderung Rechnung getragen wäre, und so wurde der Vorschlag der Commission angenommen. In dem Senat fand diese Ansicht gleichfalls Zustimmung, da durch Verminderung der Kosten für die Notariatsanerkennungen geholfen werden könnte.

Nach dem rheinischen Entwurfe Art. 2. kann die Transkription ebenso auf Akte unter Privatunterschrift, wie auf authentische Urkunden gebaut werden, weil, wie Hr. Reichensperger in den Motiven S. 47. bemerkt, dafür die festbegründete, auf Treue und Glauben beruhende Landessitte, das Interesse der Kostenersparung und der Verkehrserleichterung spricht, weil der Zweck der Transkription auch erreicht wird, wenn Privaturkunden vorgelegt werden und, wenn man die Sache auf die Spitze treiben will, auch bei einer vorgelegten öffentlichen Urkunde der Dritte nicht ganz wegen der Aechtheit und Rechtsbeständigkeit der Akte gesichert ist, da immer noch (obwohl freilich sehr selten) die Urkunde angegriffen werden kann.[30])

Hr. Reichensperger bringt damit noch die Frage in Zusammenhang, ob die künftige Gesetzgebung über Nothwendigkeit der Einschreibung den Charakter haben soll, daß das öffentliche Register den jedesmaligen Eigenthümer mit absoluter Bestimmtheit bezeichnen und jeder Gegenbeweis gegen die Ein-

---

30) Nach dem Aufsatze in der Kölnischen Zeitung Nro. 262. wird der Vorschlag, auch auf Privaturkunden Transkription bauen zu lassen, für sehr bedenklich gefunden, weil in solchen Urkunden zuweilen schlechte Redaktionen und Mängel, die selbst die Akte werthlos machen, vorkommen, daher die Sicherheit des Eigenthums dafür spricht, nur authentische Akte zuzulassen.

tragung ausgeschlossen werden, oder ob das künftige Transkriptionssystem nur bewirken soll, daß jeder Dritte in den Stand gesetzt wird, über das Dasein und die Wirksamkeit des Eigenthumsübergangs Gewißheit zu erhalten und den Moment anzudeuten, von welchem an und bis zu welcher Zeit der bisherige Eigenthümer über die Sache zu verfügen rechtlich befugt war. Der Verfasser des Entwurfs ist der Ansicht, daß nur das zweite System durchgeführt werden soll, weil durch das zuerst genannte System ein gefährlicher Eingriff in den ganzen jetzigen Rechtsstand gemacht, folgerichtig dem Hypothekenbewahrer Recht und Pflicht beigelegt werden müßte, die formelle und materielle Gültigkeit des Uebertrags und die Rechtsfähigkeit der Contrahenten zu prüfen, was aber ohne Verletzung des Prinzips, daß nur die Gerichte über die rechtliche Wirksamkeit der Rechtsgeschäfte zu entscheiden haben, nicht durchgeführt werden könnte.[31]) — Wir geben zu, daß auf diese Art freilich nicht jene Sicherheit für Jeden, der dem öffentlichen Buche traut, geschaffen werden kann, wie sie im germanischen Rechte durch die alte Investitur gegeben werden konnte; allein wir erkennen auch, daß, wenn man in einem Lande, welches eine Civilgesetzgebung hat, die auf ganz anderen Grundlagen, als das ältere deutsche Recht gebaut ist, in einem Lande, in welchem die Zersplitterung des Grundeigenthums so groß ist, die Einführung eines Systems, welches vermöge einer juristischen Fiktion an die Thatsache der Eintragung die wichtigsten Rechte knüpft, durchführen wollte, nicht selten, während man auf einer Seite billig sein will, auf der andern Seite dem wahren Eigenthümer, der absolut die Eintragung als wahr anerkennen müßte, Rechte entzogen werden könnten, so daß man dem Beamten, welcher die Eintragung zu be-

31) Hr. Reichensperger zeigt aber (gewiß mit Recht) S. 49., daß die Bestimmungen der Art. 834—35. der Civilprozeßordnung nicht mehr mit dem neuen Systeme verträglich sind. — Auch in Belgien sind diese Artikel im neuen Gesetze aufgehoben.

sorgen hat, eine Stellung wie die eines Richters geben müßte. In Ansehung der Form der Transkription bemerkt Hr. Reichensperger (S. 45.), daß man dem Systeme, welches nur die fraglichen Urkunden in einem Auszuge eintragen läßt, nicht zustimmen könne, weil das französische Gesetzbuch [32]) in den Fällen, in welchen es die Transkription fordert, den Eintrag der vollständigen Urkunde verlangt, daher mit der Transkription, die nach dem neuen Gesetze allgemein verlangt wird, keine andere Bedeutung, als die schon im Gesetze angegebene, verbunden werden darf und weil voraussichtlich eine Gesetzgebung, die sich mit Auszügen begnügt, Gefahren von Irrthümern und Täuschungen veranlassen würde, indem leicht erhebliche Vertragspunkte bei dem Auszuge durch irgend einen Ausdruck ohne allen bösen Willen des Beamten oder der Partheien geändert oder unterdrückt werden könnten, häufig dadurch Prozesse herbeigeführt würden und dem Hypothekenbewahrer eine mit seiner Stellung nicht verträgliche Verantwortlichkeit aufgebürdet werden müßte.

Wir übergehen hier die nicht tief eingreifenden Abänderungen, welche das neue belgische Gesetz Art. 12. (Code Civil Art. 2095.) bis 40. und der rheinische Entwurf Art. 2096 ff. in Bezug auf die Lehre von den Privilegien einführt. [33]) Nur die damit zusammenhängende wichtige Frage über das Privilegium des Verkäufers wegen des Kaufpreises und die ihm gestattete Auflösungsklage verdienen eine nähere Betrachtung.

Der Code Civil Art. 2103. gibt dem Verkäufer wegen des Kaufpreises ein Vorrecht auf die verkaufte Liegen-

32) Code Civil Art. 939. 941. 1060. 2181.

33) Es verdient eine Beachtung, ob nicht im Interesse der Industrie der Art. 20. des belgischen Gesetzes nachgeahmt werden sollte, nach welchem dem nicht bezahlten Kaufpreis für Maschinen und Werkzeuge, die für industrielle Anstalten gemacht werden, wenn sie auch nach dem Gesetze durch Incorporation unbeweglich werden, ein Vorrecht gegeben werden soll.

schaft; und der Verkäufer bewahrt dieß Vorrecht (Art. 2108.) durch die Transkription des Rechtstitels, durch welche das Eigenthum an den Erwerber übertragen wird, woraus sich sein Recht auf Kaufpreis ergibt. Die Uebertragung des Eigenthums, gegenüber einem Dritten, hängt nicht von der Transkription, sondern nach dem Gesetze von der Perfektion des Kaufvertrags ab, und der erste Käufer wird dem zweiten vorgezogen, obwohl dieser seinen Titel vor dem Zweiten transkribiren ließ. In der französischen Rechtsübung entsteht nun eine große Schwierigkeit in dem Falle, wenn der Käufer, der den Kaufpreis nicht bezahlte und den Kauf nicht eintragen ließ, die Sache weiter einem Andern verkauft, welcher seinen Kauf transkribiren läßt und den Kaufpreis bezahlt. In Bezug auf die Frage: ob dann der Verkäufer doch sein Vorrecht auf die Liegenschaft ausüben kann, sind in Frankreich die Meinungen getheilt, indem Einige das Vorrecht geben, wenn der Verkäufer binnen 14 Tagen von der Transkription des zweiten Käufers an seinen Kauf transkribiren ließ (wegen Art. 834. der bürgerlichen Prozeßordn.), Andere ihm unbedingt das Privilegium geben, weil (auch wenn keine Eintragung erfolgte) Art. 2108. keine Frist setzt; wogegen Andere dem zweiten Käufer, der sein Grundstück von der Last befreien will, rathen, seinen Kauf und den des ersten Käufers eintragen zu lassen. Eine solche störende, Täuschungen veranlassende Ungewißheit kann nicht fortbestehen; die Regierungscommission in Belgien suchte dem Uebel dadurch abzuhelfen, daß die Einschreibung des Vorrechts des Verkäufers an eine gewisse Frist gebunden wird; und nach Art. 34. des Entwurfs bewahrt der Verkäufer sein Vorrecht durch die innerhalb 14 Tagen gemachte Eintragung vom Tage der Verwirklichung des Verkaufs an. Nach dem Ablauf dieser Frist haben die Gläubiger keine andere Hypothek als die, welche vom Tage ihrer Einschreibung an ihr Datum hat.

Im Zusammenhange damit steht die Auflösungsklage, welche das Gesetz (Code Civil Art. 1654.) dem Verkäu-

fer gibt, welcher 30 Jahre ohne alle Oeffentlichkeit wegen Nichtzahlung des Kaufpreises (auch wenn der kleinste Theil rückständig blieb) die Auflösung der Veräußerung mit voller Wirkung gegen alle spätern Erwerber des Grundstücks und alle eingetragenen Hypothekargläubiger fordern kann. Es gibt nicht leicht eine Bestimmung, welche in Ländern des französischen Rechts die Unsicherheit des Verkehrs mehr veranlaßt und zu den größten Nachtheilen führt, als diese Auflösungsklage. Hr. Reichensperger hat besser als im belgischen und im französischen Berichte[34]) die Nachtheile dieses Systems in den Motiven zu seinem Entwurfe (S. 41.) geschildert und den Gesichtspunkt festgestellt, welcher die Gesetzgeber in dieser Lehre leiten soll. — Kein Erwerber einer Liegenschaft ist sicher, daß nicht wegen eines seit vielleicht 26 Jahren rückständigen kleinen Rests des Kaufpreises, den der Verkäufer vor 26 Jahren zu fordern hatte, die Auflösung des Kaufes über das oft schon in der dritten Hand seit dem ersten Verkaufe sich befindliche Grundstück ausgesprochen und die Verfügung über dasselbe aufgehoben wird. Tritt in der Zwischenzeit Werthserhöhung ein, so ist die Gefahr solcher Auflösungsklagen begreiflich sehr groß. Hr. Reichensperger sucht nun nachzuweisen, daß der Gesetzgeber nicht das dem Mißbrauch unterworfene Recht beseitigen könne, daß das Recht der Auflösungsklage dem gesammten Rechtssystem des französischen Gesetzbuchs zum Grunde liege und die Bestimmung einen wesentlichen Theil des natürlichen Vertragsrechts bilde, daß

34) Einen traurigen Eindruck machen die Verhandlungen der französischen Nationalversammlung bei der zweiten Lesung des Hypothekengesetzes. Die Commission hatte die Gefahren des französischen Systems erkannt; allein mehrere Redner in der Versammlung (nur wenige nahmen Theil) erkannten weder die Bedeutung der Gefahr, noch das römische Recht; die Versammlung ließ sich durch den Justizminister Rouher zur Annahme eines Antrags bestimmen, nach welchem die Auflösungsklage der Transkription nicht unterworfen, sondern nur in ihrer Dauer beschränkt werden soll.

das Auflösungsrecht ohne Zerstörung aller Prinzipien nicht aufgehoben werden könne und der Versuch, dem ausdrücklichen Vorbehalte einer Resolutivbedingung die rechtliche Wirksamkeit gegen Dritte zu versagen, zur Aufstellung von hemmenden Suspensivbedingungen führen würde. Nach der Ansicht der Motive soll das Gesetz das Recht der Auflösung nur unter den Contrahenten wirken lassen und eine ausdrückliche, der Eintragung in das öffentliche Buch unterworfene Stipulation da verlangen, wenn das Recht gegen Dritte geltend gemacht werden soll. Es soll dann das Recht ein der Oeffentlichkeit angehöriges werden und jeden Zweifel eines Dritten beseitigen, ob und in wessen Besitz noch Forderungen bestehen, welche zu Auflösungsklagen berechtigen. Jeder Dritte ist dann in Kenntniß gesetzt und kann seine Vorkehrungen treffen. Darnach schlägt Hr. Reichensperger vor, im Art. 2108. das Privilegium des Verkäufers beizubehalten; allein um das Prinzip der Spezialität besser durchzuführen und der Haftung für eine zu große Summe von Zinsen vorzubeugen, das Privilegium nur für rückständige Zinsen von höchstens 5 Jahren zu geben und (folgerichtig nach dem Prinzip der Transkription) einen Zusatz zu machen: „Haben vor und nach mehrere Verkäufe Statt gehabt, von welchen der Preis ganz oder theilweise rückständig ist, so wird nach der Reihenfolge der geschehenen Transkriptionen der erste Verkäufer dem zweiten vorgezogen." In Bezug auf die Auflösungsklage schlägt der Entwurf vor, den Art. 2109. so zu fassen: „Die Auflösung eines Kaufvertrags oder einer Schenkung wegen Nichterfüllung der Bedingungen in Gemäßheit Art. 1654. des Gesetzbuchs, so wie Rückgabe eines vertauschten Immöbel kann zum Nachtheile Dritter, welche Eigenthums- oder dingliche Rechte an der Sache erworben haben, nur dann gefordert werden, wenn das Auflösungsrecht ausdrücklich vorbehalten ist. Nach Erlöschung des im vorigen Artikel bestimmten Privilegiums kann jenes Recht nicht mehr geltend gemacht werden. Im Falle eines Subhastationsver-

fahrens muß in der vorgeschriebenen Zustellung an den Verkäufer u. A., welchen ein Auflösungsrecht zusteht, die Erklärung enthalten sein, daß die Auflösungsklage dem Ansteigrer gegenüber erlösche, wenn dieselbe nicht vor dem Zuschlage bei dem zuständigen Gerichte erhoben und die Anstellung der Gerichtsschreiberei des Gerichts, wo die Subhastation Statt hat, angezeigt wird. Wird die Klage in dieser Frist erhoben und angezeigt, so muß mit der Versteigerung eingehalten werden. Das Gericht bestimmt auf Betreiben eine Frist, in der die Auflösungsklage beendigt werden muß. Erfolgt die Beendigung bis dahin nicht, so kann mit der Versteigerung vorangeschritten und der Ansteigrer nicht weiter mit der Auflösungsklage verfolgt werden. Der frühere Eigenthümer, der freiwillig die Auflösungsklage anstellen oder die vertragsmäßig eingetretene Auflösung in Bezug auf Dritte geltend machen will, ist verbunden, den eingetragenen Gläubigern und den Drittbesitzern dieß anzuzeigen; erst nach Ablauf der im Art. 72. der Prozeßordn. bestimmten Frist kann ein Auflösungsurtheil erwirkt oder Aneignung der Sache vollzogen werden. Der betreibende Theil, sowie die Hypothekargläubiger und Drittbesitzer können bei der Auflösungsklage interveniren und bis zu erfolgtem Erkenntniß den Resolutionskläger durch Zahlung der Hauptsumme mit Zinsen und Kosten klaglos stellen und sind alsdann in dessen Privilegien, nicht aber auch in dessen Resolutionsrecht surrogirt.

Der belgische Gesetzgeber fühlte auf ähnliche Weise die Nothwendigkeit, die Auflösungsklage in ihrer Wirkung auf Dritte zu beschränken. Darauf beziehen sich folgende Vorschriften: Nach Art. 28. kann die Auflösungsklage des Verkäufers (nach Art. 1654.) und die Klage, die vertauschte Liegenschaft wieder zurückzunehmen, nicht zum Nachtheile eingeschriebener Gläubiger, noch eines späteren Besitzers, noch eines Erwerbers dinglicher Rechte nach Ablauf oder Erlöschung des Privilegiums ausgeübt werden. Das nämliche tritt ein bei der Widerrufsklage wegen Nichterfüllung der Bedingungen, die das Privilegium gewährleisten sollte. Wenn

der Verkäufer, Vertauscher oder Schenkgeber die Auflösungsklage anstellt, so kann ein Dritter die Wirkungen derselben immer hemmen, indem er dem Auflösungskläger Kapital und Zinsen, so weit sie durch das eingeschriebene Vorrecht nach Art. 87. (also 3jährige Zinsen) erhalten sind, erstattet. Die Summen, welche der Verkäufer in Folge der Auflösungsklage rückerstatten muß, werden zur Zahlung der bevorrechteten oder Hypothekargläubiger verwendet, welche in Folge jener Klage ihr Vorrecht oder Hypothekenrecht verloren.

Nach Art. 30. bewahrt der Verkäufer sein Vorrecht durch die Transkription des Rechtstitels, welcher das Eigenthum überträgt und welches feststellt, daß er noch den Kaufpreis ganz oder theilweise zu fordern hat.

Im Titel du Mode de purger les propriétés bestimmt auch Art. 114: Wenn unter den Gläubigern sich der Verkäufer befindet, dem das Vorrecht und die Auflösungsklage zusteht, so hat er binnen 14 Tagen (von der ihm gemachten Anzeige an) zwischen den zwei Befugnissen zu wählen, bei Vermeidung des Nachtheils, daß er sonst die Auflösungsklage verliert und nur sein Privilegium behält. Von dem Tage an, wo der Verkäufer die Auflösungsklage wählte, ist das Befreiungsverfahren einzustellen und kann erst wieder nach dem Verzichte des Verkäufers auf die Klage oder nach Verwerfung der Klage aufgenommen werden.

Vergleicht man diese Vorschriften, durch welche der belgische Gesetzgeber und Hr. Reichensperger die großen Nachtheile der Auflösungsklage zu beseitigen suchen, so muß man gestehen, daß zwar manche Nachtheile der Klage in Zukunft wegfallen werden; allein das jetzt aufgestellte System ist so verwickelt, setzt so viele Vorsichtsmaßregeln von Seiten dritter Personen voraus, daß voraussichtlich Klagen unvermeidlich sein werden. Man wird unwillkürlich zu der Erwägung gedrängt, ob nicht der Gesetzgeber besser thun würde, das Uebel gründlich zu heilen und entweder die Auflösungsklage als gesetzlich begründet ganz aufzuheben oder

sie nur anzuerkennen, wenn sie ausdrücklich vorbehalten ist, oder wenigstens zum Nachtheil dritter Personen sie nicht wirken zu lassen. Unsere deutsche Gesetzgebung kennt die Auflösungsklage nicht; man weiß, daß sie im französischen Rechte mit einer dem römischen Rechte widerstreitenden Auffassung über die Wirkungen der Verträge zusammenhängt; der Verkäufer mag, wenn der Käufer nicht bezahlt, die Klage auf Erfüllung anstellen; das französische Recht kennt dagegen die Ansicht, daß die Nichterfüllung des Vertrags das Recht des andern Contrahenten begründet, auf Auflösung des Vertrags zu klagen; aus der Natur der Verträge folgt diese Ansicht nicht, und so entsteht nun die Frage: ob nicht der Gesetzgeber zur römischen Ansicht zurückkehren soll. Wir begreifen, daß eine solche, das ganze französische Rechtssystem erschütternde Aenderung gefährlich werden könnte; aber dann verdient es Erwägung, ob nicht der Gesetzgeber erklären sollte, daß die Auflösungsklage nur zwischen den Contrahenten und denjenigen, die ihre Handlungen anerkennen müssen, aber nicht gegen Dritte wirken soll. Es tritt eine große Bedenklichkeit ein, wenn man blos an die Thatsache, daß ein Vorbehalt der Auflösungsklage in öffentliche Bücher eingetragen wird, die Dinglichkeit knüpft, so daß jetzt jeder Dritte dieß Verhältniß anerkennen muß.

(Fortsetzung folgt.)